

En la Ciudad de San Juan, el día seis de agosto del año dos mil veintiuno, se reúnen los magistrados que en esta causa integran la Sala Primera de la Corte de Justicia, doctores Daniel Gustavo Olivares Yapur, Juan José Victoria y Marcelo Jorge Lima. Lo hacen para examinar el recurso de inconstitucionalidad planteado por la parte actora contra la sentencia de fecha veintinueve de diciembre de dos mil veinte, dictada por la Sala Primera de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Minería en autos N°23.069 (N°163.257 del Cuarto Juzgado Civil) caratulados "Trincado, Julio Roberto C/ Diario de Cuyo - Ordinario (Conex. con Exp. N° 158758)". -----

EL DOCTOR Daniel Gustavo Olivares Yapur DIJO: ----- Mediante la resolución impugnada, el tribunal a quo rechaza el recurso de apelación deducido por el actor y hace lugar al planteado por la demandada. De esta manera, revoca la sentencia de primera instancia en cuanto admitió parcialmente la demanda de daños y perjuicios y condenó en costas a la accionada. En su lugar, la cámara de apelaciones desestima la demanda en todas sus partes, con costas al actor. -----

----- Para así decidir, la alzada comienza por referir que los derechos que se encuentran en conflicto en el presente caso son, por un lado, la libertad de expresión, información y prensa y, por el otro, el derecho a la honra o reputación. Luego de definirlos, expresa que en la presente causa debe analizarse la existencia o no de responsabilidad en la demandada a la luz de los estándares constitucionales fijados por la ley para los supuestos en los que se alega afectación del derecho al honor por las afirmaciones realizadas en el artículo periodístico que dio origen al pleito. -----

----- Dicho esto, determina que el daño que se dice ocasionado tiene su origen en una nota publicada por el "Diario de Cuyo" el día 7/7/2016 titulada "Le dejaron un papel con datos de quien le chocó el auto" y en su contenido, según sostiene el actor, el diario da por cierto y afirma que "una camioneta chocó a un Renault 4 en avenida Córdoba antes de Salta... y luego se dio a la fuga". Que la nota acompaña una foto del papel en la que se publica la patente de la camioneta y sus características. -----

----- La alzada considera que la nota impugnada en el presente caso, si bien individualiza el vehículo con el dominio de la camioneta, no da nombre ni apellido del conductor y refiere que la noticia fue dada por un transeúnte anónimo. Que, a raíz de la intimación efectuada por el actor al medio de prensa demandado, éste publicó una noticia enmendando su error. Juzga que si bien la noticia errónea pudo generar en los lectores del diario algunas suspicacias y comentarios desagradables ello fue debidamente aclarado a pedido del accionante pocos días después. Expresa que resulta aplicable al caso lo dicho en el precedente "Patitó" ya que sólo se verifica la "real malicia" que genera el deber de reparar ex ante si al momento de publicar la noticia se conocía la falsedad de la información o se desconsideró temerariamente su posible falsedad; que en autos no se ha acreditado la existencia de alguno de esos dos supuestos. Sobre tal base, la cámara de apelaciones concluye que el artículo publicado por el diario el 7 de julio, con la aclaración

efectuado el 18 de julio de 2016, no es apto para generar responsabilidad de la demandada. -----

Agrega que, respecto del daño moral reclamado, en tanto no se pruebe de manera concreta la afectación que se dice haber sufrido, la situación perjudicial queda en el plano de las conjeturas, sin la certeza que requiere la ley para considerarlo indemnizable, al igual que el monto que tal indemnización acarrea. Que, si bien el daño moral no es equiparable al psíquico por lo que no requiere de esta pericia para tenerlo por acreditado, ello no excluye que deba demostrarse. Que no son indemnizables los perjuicios contingentes, inciertos, eventuales o aleatorios, aunque sean verosímiles, posibles o hasta probables y ello no ha cambiado con la nueva ley civil (art. 1739) al requerir que el daño sea cierto. ----

----- En relación al daño patrimonial el a quo establece que, al no advertir la existencia de conducta merecedora de reproche por parte de la accionada, falta uno de los elementos necesarios para que prospere la indemnización ya que no hay factor de atribución ni subjetivo ni objetivo que permita condenar a la demandada de los gastos incurridos por el actor. -----

----- El recurso de inconstitucionalidad es subsumido en la causal del inciso 3° del artículo 11 de la ley 59-O (LP 59-O). El recurrente afirma que la sentencia impugnada se sustenta en afirmaciones dogmáticas y su fundamento es solo aparente; que incurre en contradicciones internas, se aparta de las actuaciones procesales y del derecho aplicable, vulnerado su derecho de defensa en juicio. -----

----- El impugnante sostiene que es arbitraria la consideración efectuada por la cámara de apelaciones según la cual "no se daba ni nombre ni apellido del conductor". Expresa que el sólo hecho de publicar la patente del vehículo está dando a conocer un elemento objetivo de peso que permite en forma inmediata la individualización del titular registral. Que claramente se trata de una publicación sensacionalista ya que la noticia no es el choque en sí mismo sino el hecho inmoral de una persona que choca y huye de la escena. Insiste que la calificación del evento efectuada por el diario "siembra sospecha", al referir a una situación cuanto menos reprochable que toca emociones y las entrañas del lector que se siente agraviado como si le pasara a él mismo. -

----- Afirma que, lejos de ser lo que la alzada considera como una "noticia errónea que pudo generar en los lectores del diario algunas suspicacias y comentarios desagradables", la demandada obró maliciosamente al difundir una nota falsa que encierra "información polémica", "chocante a los sentimientos" y que como tal llama mucho la atención de las personas. Expresa que si se toma en consideración las reglas sentadas por la CSJN en el precedente "Campillay" la publicación efectuada por la accionada no cumple con los dos primeros puntos: 1) propalar la información atribuyendo su contenido a una fuente cierta y debidamente individualizada en el curso de la emisión. Dice que en el caso se atribuye la nota a un ciudadano anónimo que ni siquiera pudo ser individualizado; 2) utilizar un tiempo de verbo potencial. Aduce que en autos la nota afirma el hecho, dando por cierto que ocurrió. -----

----- Al recurrente le agravia que la cámara de apelaciones funde sus conclusiones en el precedente "Patitó". En primer lugar, porque resulta novedoso, en la medida que no surge del fallo de primera instancia. En segundo lugar, porque la doctrina de la real malicia de dicho fallo solo es aplicable cuando la persona objeto de difamación es un funcionario público, una persona de dominio público; que claramente no aplica al Sr. Trincado, quien es un simple ciudadano. En tercer lugar, porque el precedente "Patitó" versó sobre opiniones mientras que en autos lo es sobre un hecho concreto que el diario afirma como sucedido al sostener que "una camioneta chocó y huyó". ----- Aborda a continuación los derechos constitucionales que considera implicados, aludiendo a las distintas normativas que protegen la libertad de prensa en nuestra Constitución Nacional (arts. 14, 32 y 43 CN) y en la Convención Americana de Derechos Humanos, con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN), transcribiendo los artículos 13 inciso 1° y el 14 de dicha normativa. Tras lo cual, concluye que tanto la sentencia de primera instancia como la de cámara omiten juzgar el caso a la luz de estas disposiciones, que determinan que ni la rectificatoria ni la respuesta eximen al medio periodístico de otras responsabilidades legales en que hubiere incurrido: en el caso, responder por el daño moral y reintegrar los gastos efectuados por el actor. ----- En relación al daño moral expresa que su parte advirtió a las instancias de mérito que resultaba procedente la pretensión indemnizatoria, al no requerir de prueba específica; que se presume "por la sola publicación de elementos objetivos que podían dar con la identidad del demandado". Dice que la publicación resultó ser una expresión difamatoria para el actor y su familia, extremos que no merecen de prueba alguna; que fue motivo de apreciaciones por parte de terceros –los lectores- lo que impactó en su persona e imagen, dentro del círculo de su familia y allegados. Manifiesta que estamos en presencia de un daño notorio, tal como lo califica el actual artículo 1744 del Código Civil y Comercial que -por injusto- no puede quedar sin reparación. Agrega que la nota del diario tenía un concreto contenido conceptual que es mostrar al actor como una persona reprochable, involucrada en una práctica sancionada y multada por la ley de tránsito (art. 65 ley 24.449). Concluye que el daño moral existe y como tal debe ser objeto de reparación. ----- Por último, al impugnante le agravia que la sentencia recurrida haya omitido tratar su agravio vinculado al rechazo del daño punitivo. Expresa que un medio de comunicación tiene la obligación de actuar con responsabilidad social, a sabiendas de que lo que publica tiene un verdadero peso en la sociedad; que el factor de atribución en el caso de autos es la culpa de la demandada y no es un atenuante la invocación del ejercicio de la actividad periodística y la libertad de imprenta. -----

----- Tras exponer los antecedentes del recurso de inconstitucionalidad planteado, ingreso a su tratamiento a los fines de evaluar su admisibilidad formal. --- En forma liminar, entiendo que el recurrente no ha demostrado la arbitrariedad que invoca y que, por otra parte, dicha arbitrariedad no queda en evidencia. Y es que, pese a alegar la existencia de ese vicio, aquél en realidad se limita a discrepar con la solución del a quo. Al respecto, esta Corte tiene dicho que la arbitrariedad se configura cuando el tribunal no fundamenta la solución que adopta, cuando su fundamentación

asienta en bases ilógicas o choca contra las reglas del correcto raciocinio, o cuando –sin explicación– se aparta de la solución normativa inequívocamente aplicable; falencias, todas éstas, que en definitiva descalifican al fallo como acto jurisdiccional válido (PRE S2 2021-II-223 y sus citas). ----- Sin embargo, y como digo, el actor se limita a disentir con las conclusiones de la alzada, por las que determina que la nota impugnada en el presente caso, si bien individualiza el vehículo con el dominio de la camioneta, no da nombre ni apellido del conductor y refiere que la noticia fue dada por un transeúnte anónimo. Que, a raíz de la intimación efectuada por el actor al medio de prensa demandado, éste publicó una noticia pocos días después enmendando su error en cuanto a la participación del rodado. Que resulta aplicable al caso lo dicho en el precedente "Patitó" ya que sólo se verifica la "real malicia" que genera el deber de reparar ex ante si al momento de publicar se conocía la falsedad de la información o se desconsideró temerariamente su posible falsedad y en autos no se ha acreditado la existencia de alguno de esos dos supuestos, por todo lo cual el artículo no es apto para generar responsabilidad de la demandada. Que, a mayor abundamiento, el daño moral no ha sido acreditado y el daño patrimonial resulta inviable al no advertir la existencia de conducta merecedora de reproche por parte de la accionada (factor de atribución objetivo ni subjetivo) que permita condenarla por los gastos realizados por el actor. -----

----- En este punto, advierto que el impugnante no se hace cargo del primer razonamiento del a quo sobre cuya base termina concluyendo que no existe conducta merecedora de reproche que permita condenar a la accionada, el que –por ende- debe considerarse firme con la inmutabilidad propia de la cosa juzgada (art. 4, segundo párrafo LP 59-O). En efecto, el tribunal de mérito juzga –en definitiva- que el artículo en cuestión no es apto para generar responsabilidad en la demandada, entre otras razones, porque la publicación, si bien individualiza a la camioneta con el dominio, no da nombre ni apellido del conductor y refiere que la noticia fue dada por un transeúnte anónimo. En otros términos: en la concepción del a quo no existe un nexo de causalidad adecuado que ligue al hecho de la accionada con el daño que afirma haber padecido el actor, sumado a que el pseudo error –en cuanto a la participación del vehículo- fue enmendado a los pocos días por aquélla. ----- Frente a tal argumento, el recurrente afirma en sus agravios que el razonamiento es arbitrario ya que el solo hecho de publicar la patente del vehículo está dando a conocer un elemento objetivo de peso que permite en forma inmediata la individualización del titular registral. Pese a lo cual, no especifica de qué manera ese elemento objetivo permitiría a un lector de un diario acceder en forma inmediata y gratuita a la información que ligue el dominio del automotor con el nombre y apellido de su titular registral, cuya reputación y buen nombre se dice afectado. Tiene dicho el Tribunal que el recurrente debe hacerse cargo de todas las motivaciones y fundamentos que sustentan la conclusión debiendo, en caso contrario, considerarse firmes esos puntos de la sentencia, con la inmutabilidad de la cosa juzgada y, en consecuencia, insusceptible de revisión en esta instancia extraordinaria. (PRE S2 2021-II-223). -----

----- En función

de lo expuesto, resultan estériles (art. 13 inc. 4° LP 59-O) los agravios vinculados a la improcedencia del daño moral y material, como el relativo a la ausencia de tratamiento del daño punitivo; ello por cuanto en la concepción del a quo no existe conducta jurídicamente reprochable que genere el deber de reparar. -----  
-----

Por las razones señaladas, voto por la desestimación formal del recurso de inconstitucionalidad planteado. -----

LOS DOCTORES Juan José Victoria y Marcelo Jorge Lima DIJERON: -----  
----- Por sus fundamentos, adherimos al voto precedente. ----- De acuerdo con el resultado de la votación, el Tribunal RESUELVE: I) Desestimar formalmente el recurso de inconstitucionalidad. II) Devolver al recurrente las copias para traslado. III) Ordenar que se protocolice la presente, se agregue copia al expediente y se oficie al tribunal a quo a fin de remitir otro ejemplar. IV) Notifíquese y, oportunamente, archívese el expediente. Fdo. doctores Daniel Gustavo Olivares Yapur, Juan José Victoria y Marcelo Jorge Lima. Ante mí: Marcela A. Carrizo -Prosecretaria Letrada de la Corte de Justicia.Df-7801CSPRE S1 2021-II-238